

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

La preuve irrégulière

GISLON, Steve; Rosier, Karen

Published in:
Chroniques de droit social

Publication date:
2010

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

GISLON, S & Rosier, K 2010, 'La preuve irrégulière: quand Antigone ouvre la boîte de Pandore : commentaire de l'arrêt Lee Davies rendu par la Cour européenne des droits de l'homme le 28 juillet 2009', *Chroniques de droit social*, Numéro 6, p. 289-292.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

La preuve irrégulière: quand Antigone ouvre la boîte de Pandore

Commentaire de l'arrêt *Lee Davies* rendu par la Cour européenne des droits de l'homme le 28 juillet 2009(*)

1. L'arrêt commenté est à situer dans la problématique du sort à réserver aux preuves acquises irrégulièrement⁽¹⁾. Comme le rappelle la Cour européenne des droits de l'homme, la règle de base qui a longtemps prévalu dans la jurisprudence belge était celle de l'exclusion des preuves illégales et irrégulières⁽²⁾. Étaient ainsi visées les preuves obtenues à la suite de la commission d'une infraction, de la violation du domicile ou du droit au respect de la vie privée.

La Cour de cassation avait toutefois déjà assoupli sensiblement sa jurisprudence en matière pénale⁽³⁾. Dans son arrêt *Antigoon* du 14 octobre 2003⁽⁴⁾, la Cour de cassation admet que le juge puisse avoir égard à des preuves recueillies illicitement. Plus précisément, la Cour indique que la circonstance qu'un élément de preuve a été obtenu irrégulièrement a pour conséquence que le juge, lorsqu'il forme sa conviction, ne peut prendre cet élément en considération ni directement ni indirectement:

- lorsque le respect de certaines conditions de forme est légalement prescrit à peine de nullité;
- lorsque l'irrégularité commise entache la crédibilité de la preuve;
- lorsque l'usage de cette preuve est contraire au droit à un procès équitable.

La Cour de cassation affinera encore sa jurisprudence en précisant dans un arrêt du 23 mars 2004⁽⁵⁾ «*que, hors ces hypothèses il appartient au juge d'apprécier l'admissibilité d'une preuve obtenue illicitement à la lumière des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques compte tenu des éléments de la cause prise dans son ensemble, y compris le mode d'obtention de la preuve et les circonstances dans lesquelles l'illicéité a été commise*». Parmi les circonstances que le juge peut prendre en considération, elle identifie celles-ci:

- le fait que l'autorité chargée de l'information, de l'instruction et de la poursuite des infractions a ou non commis intentionnellement l'acte illicite;
- la circonstance que la gravité de l'infraction dépasse de manière importante l'illicéité commise;

– le fait que la preuve obtenue illicitement ne concerne qu'un élément matériel de l'existence de l'infraction.

Un autre arrêt du 2 mars 2005 (arrêt *Manon*), rendu en matière pénale mais dans un contexte de relation de travail (obtention d'une preuve en violation de l'information préalable requise par l'article 9 de la CCT n° 68 relative à la protection de la vie privée des travailleurs à l'égard de la surveillance par caméras sur le lieu du travail)⁽⁶⁾ ajoute encore que le Juge peut, pour fonder l'admission des éléments irrégulièrement produits, prendre en considération notamment la circonstance que l'illicéité est sans commune mesure avec la gravité de l'infraction dont l'acte irrégulier a permis la constatation ou que cette irrégularité est sans incidence sur le droit ou la liberté protégés par la norme transgressée.

2. L'arrêt *Davies* du 28 juillet 2009 de la Cour européenne des droits de l'homme qui est commenté trouve une place particulière dans cette discussion⁽⁷⁾ en se prononçant sur la validité, au regard de l'article 6 de la CEDH, de la jurisprudence *Antigone* de la Cour de cassation⁽⁸⁾. L'arrêt est rendu dans le cadre d'un recours suite à l'arrêt de la Cour de cassation du 16 novembre 2004 qui rejeta le pourvoi de M. Davies dans les termes suivants:

«*Attendu qu'il ne résulte ni de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui garantit un procès équitable, ni de l'article 8 de cette Convention, qui consacre le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance, ni d'aucune disposition constitutionnelle ou légale que la preuve qui a été obtenue en méconnaissance d'un droit fondamental garanti par la Convention précitée ou par la Constitution, n'est jamais admissible;*

Attendu que, sauf dans le cas où une disposition conventionnelle ou légale prévoit elle-même les conséquences juridiques de la méconnaissance d'une formalité prescrite par la loi relative à l'obtention de la preuve, le juge décide quelles sont les conséquences de cette irrégularité; que la circonstance que la formalité dont la méconnaissance est constatée, concerne un des droits fondamentaux garantis par les articles 6 et 8.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et par les articles 12, alinéa 2, et 15 de la Constitution, n'y déroge pas.»

Dans son arrêt du 28 juillet 2009, la juridiction strasbourgeoise précise, tout d'abord, que ledit article 6 ne réglemente pas l'admissibilité des preuves en tant que telle, de sorte que cette matière doit être réglée par le droit interne et qu'il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur le principe de l'admissibilité des preuves recueillies illégalement. En revanche, il lui revient d'examiner si la procédure a été équitable dans son ensemble. Il en résulte que son examen peut à ce titre porter également sur la manière dont les éléments de preuve ont été recueillis et sur l'illégalité en cause, que celle-ci concerne le droit interne ou une disposition de la CEDH.

(*) «Het onrechtmatig verkregen bewijs: wanneer Antigoon de doos van Pandora opent – commentaar op het arrest gewezen op 28 juli 2009 door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens» (n.v.d.r.).

(1) Voyez à ce sujet not.: S. GILSON et K. ROSIER, «La preuve en droit du travail», *Orientations*, avril 2007, pp. 1 à 17; S. GILSON, K. ROSIER et E. DERMINE, «La preuve en droit social», in *La preuve, questions spéciales*, CUP, F. KUTY et D. MOUGENOT (dir.), Anthémis, 2008, p. 179 et s.; K. ROSIER et S. GILSON, «Licéité de la preuve et droit au respect de la vie privée: principes et sanctions»: note sous Cour Trav. Mons (2e ch.), 18 février 2008 et Cour Trav. Mons (3e ch.), 22 mai 2007, *R.D.T.I.*, 2008, n° 31, p. 229-258; K. ROSIER et S. GILSON, «Non-respect de la vie privée du travailleur dans le recueil de la preuve du motif grave: quand l'abusé devient abuseur...», *R.R.D.*, 2007, p. 498-508; K. ROSIER et Th. LEONARD, «La jurisprudence 'Antigoon' face à la protection des données: salvatrice ou dangereuse?», *R.D.T.I.*, 2009, n° 36, p. 5-10.

(2) F. KUTY, «Le droit de la preuve à l'épreuve des juges», *JT*, 2005, p. 349.

(3) Cass., 17 janvier 1990, n° 7831, *www.cass.be*; en ce sens, Cass., 17 avril 1991, n° 8761, *www.cass.be*; Cass., 30 mai 2005, *Pas.*, 1995, p. 566.; Cass. (2^{ème} ch.), 27 février 2001, *R.G.A.R.*, 2002, p. 13605.

(4) Cass., 14 octobre 2003, n° P.03.0762.N, *www.cass.be*, avec les conclusions de l'avocat général DE SWAEF.

(5) Cass., 23 mars 2004, N° P.04.0012.N, *www.cass.be*.

(6) Cass., 2 mars 2005, *Chr. D.S.*, 2006, 10; *JT*, 2005, p. 211, conclusions de l'avocat général D. VANDERMEERSCH, *J.L.M.B.*, 2005, p. 1086, note M.-A. BEERNAERT.

(7) K. ROSIER, «La Cour européenne des droits de l'homme confrontée à la jurisprudence *Antigone*», *Bulletin social et juridique*, 2010, n° 423, p. 6.

(8) C.eur.D.H., Arrêt *Lee Davies c. Belgique*, 28 juillet 2009, requête n° 18704/05, <http://www.echr.coe.int/echr/>.

Dans la droite ligne de sa jurisprudence antérieure⁽⁹⁾, la Cour rappelle que l'admission d'une preuve recueillie en suite d'une irrégularité n'entraîne pas en soi une violation de l'article 6, sauf lorsque l'irrégularité commise touche certains droits considérés comme parmi les plus fondamentaux de la Convention, notamment l'article 3 de celle-ci: l'utilisation de preuves recueillies au moyen d'actes qualifiés de torture ou de traitement inhumain et dégradant compromet le caractère équitable du procès. L'arrêt rappelle toutefois qu'une violation de l'article 8 de la CEDH dans le cadre de l'obtention de la preuve n'entraîne pas *per se* une violation de l'article 6 de cette même convention. Il convient d'avoir aux circonstances de l'espèce pour vérifier ce qu'il en est.

Dans l'analyse du caractère équitable ou non de la procédure qui a mené à la condamnation de M. Davies, la juridiction strasbourgeoise met en évidence deux aspects à prendre en compte pour vérifier s'il y a ou non violation de l'article 6:

- d'une part, la Cour se penche sur la question du respect des droits de la défense. En l'espèce, la Cour relèvera que M. Davies a eu la possibilité de remettre en question l'authenticité de l'élément de preuve et de s'opposer à son utilisation;

- d'autre part, la Cour examine les circonstances dans lesquelles la preuve a été recueillie, et ce, dans la perspective de vérifier la qualité de la preuve litigieuse. En effet, la fiabilité de la preuve et son exactitude peuvent être remises en question au regard des circonstances dans lesquelles elle a été obtenue. Ainsi, le caractère inéquitable du procès pourrait naître du fait que l'élément de preuve est faible ou douteux et n'est corroboré par aucun autre élément même si la Cour prend la peine de préciser qu'il n'est pas forcément requis qu'une preuve soit corroborée par d'autres éléments dès lors qu'elle est fiable.

3. Il pourrait être considéré que les enseignements de cet arrêt viennent conforter la jurisprudence de la Cour de cassation qui se fondait d'ailleurs notamment sur la considération selon laquelle l'article 6 de la CEDH n'impliquait pas qu'une preuve qui a été obtenue en méconnaissance d'un droit fondamental garanti par la Convention précitée ou par la Constitution, n'est jamais admissible⁽¹⁰⁾. A notre sens toutefois, et comme la Cour le rappelle, la CEDH ne règle pas la matière de l'admissibilité de la preuve et, si elle n'est pas un obstacle à la jurisprudence de la Cour de cassation, elle ne condamne évidemment pas le régime antérieur de légalité des preuves qui était, certes, issu uniquement de la jurisprudence et de la doctrine. On peut donc seulement déduire de cet arrêt que la jurisprudence de la Cour de cassation qui s'est écartée du principe du rejet automatique des preuves obtenues irrégulièrement n'est pas en porte-à-faux avec l'article 6 de la CEDH. Cette jurisprudence impose d'ailleurs expressément que soient d'office écartées des débats les preuves obtenues irrégulièrement lorsque, notamment, l'irrégularité commise entache la crédibilité de la preuve ou lorsque l'usage de cette preuve est contraire au droit à un procès équitable.

Ceci dit, si la jurisprudence *Antigoon* et *Manon* de la Cour de cassation s'est rapidement imposée en matière pénale, son application aux litiges civils fut ensuite au cœur des débats⁽¹¹⁾. Dans un premier temps, les juges du fond ont

estimé cette jurisprudence inapplicable en matière civile⁽¹²⁾. Un arrêt du 10 mars 2008 de la Cour de cassation⁽¹³⁾, rendu cette fois en matière civile dans un litige de chômage, pose à nouveau la question. Dans cet arrêt, la Cour énonce que «*Sauf en cas de violation d'une formalité prescrite à peine de nullité, la preuve illicitement recueillie ne peut être écartée que si son obtention est entachée d'un vice qui est préjudiciable à sa crédibilité ou qui porte atteinte au droit à un procès équitable*». La Cour identifie à nouveau plusieurs circonstances qui peuvent notamment être prises en compte dans cette appréciation:

- le caractère purement formel de l'irrégularité;
- sa conséquence sur le droit ou la liberté protégée par la règle violée;

- la circonstance que l'autorité compétente pour la recherche, l'instruction et la poursuite des infractions a commis ou n'a pas commis l'irrégularité intentionnellement;

- la circonstance que la gravité de l'infraction excède manifestement celle de l'irrégularité;

- le fait que la preuve illicitement recueillie porte uniquement sur un élément matériel de l'infraction;

- le fait que l'irrégularité qui a précédé ou contribué à établir l'infraction est hors de proportion avec la gravité de l'infraction.

Dans son arrêt de 2008, la Cour de cassation considère que le fait que les juges d'appel aient refusé d'apprécier l'admissibilité de la preuve qui leur était soumise à la lumière des critères ou circonstances précités, n'ont pas justifié légalement leur décision. Cela implique donc clairement que le juge doit justifier un rejet éventuel de la preuve et ne dispose pas d'une simple possibilité de prendre la preuve en considération au regard des hypothèses dégagées par la jurisprudence *Antigoon*.

Le litige ayant donné lieu à l'arrêt du 10 mars 2008 porte sur une sanction administrative dont on pourrait soutenir qu'elle a une nature pénale au sens de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme⁽¹⁴⁾. Des doutes sont donc permis sur le fait que, par cet arrêt, la Cour entendait étendre sa jurisprudence à tous les litiges civils⁽¹⁵⁾. Dans ce contexte, s'est également posée la question de la portée à donner à un arrêt rendu par la Cour de cassation le 10 novembre 2008⁽¹⁶⁾ qui, dans le cadre d'un litige portant sur la production en justice d'une lettre obtenue irrégulièrement, semble prendre le contre-pied de l'arrêt de la Cour du 10 mars 2008. La Cour indique que «*[...] lorsqu'une partie entend produire en justice une lettre missive qui ne lui est pas destinée, il lui appartient, en cas de contestation, de faire la preuve qu'elle est régulièrement entrée en sa possession. En considérant que le demandeur, qui, avec d'autres, s'est saisi des lettres qu'il produit pour en faire*

(9) Voy. notamment, C. eur. D.H., affaire *Khan c. Royaume-Uni*, 12 mai 2000, requête n° 35394/97, <http://www.echr.coe.int/echr/>.

(10) Cass, 16 novembre 2004, RG P041127N, www.cass.be.

(11) Sur cette question voy. F. HENDRICKX, «Privacy op het werk en bewijs van onrechtmatig gedrag: (spook) Antigoon in het arbeidsrecht?», *RDS*, 2006, 659-704; I. VERHELST et N. THOELLEN, «Over privacy, controle en (on)rechtmatig verkregen bewijs», *Or.*, 2008, 8, 197-208; F. KEFER, «Antigone et Manon s'invitent en droit social. Quelques propos sur la légalité de la preuve», *R.C.J.B.*, 2009, p. 333.

(12) Trib.Trav. Liège (3^{ème} ch.), 19 mars 2008, RG 360.454, www.cass.be; Trib.Trav. Liège (3^{ème} ch.), 6 mars 2007, *R.R.D.*, 2007, p. 498, note K. ROSIER et S. GILSON; *J.L.M.B.*, 2008, p. 389; Cour Trav. Bruxelles (4^{ème} ch.), 9 janvier 2007, RG 45.657, *inédit*; Trib.Trav. Bruxelles (3^{ème} ch.), 16 mars 2006, *inédit* cité par F. GILLET, «Une preuve obtenue en violation des dispositions de la CCT n° 68 est illicite, de même que l'aveu obtenu sur cette base», www.hrttoday.be. Pour une application de la jurisprudence de la Cour de cassation dans un litige civil, voyez cependant l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Mons le 2 mai 2005 (Mons, 1^{ère} ch.), 2 mai 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 438).

(13) Cass., 10 mars 2008, *Chr. D.S.*, 2008, 538, *Or.*, 2008, p. 172, note I. PLETS; *J.L.M.B.*, 2009, p. 580, note R. DE BAERDEMAEKER; *NjW*, 2010, p. 195, note K. VAN KILDONCK.

(14) Voyez en ce sens: Cour Trav. Liège, 22 janvier 2008, RG n° 7968/05; Cour Trav. Liège, 18 décembre 2008, RG n° 35.467/08; M. DELANGE, «Les mesures d'exclusion en matière de chômage après l'arrêté royal du 29 juin 2000 sur la réforme des sanctions administratives», *Chr. D.S.*, 2002, en particulier, p. 485.

(15) D. MOUGENOT, «Humphrey Bogart au XXI^e siècle: la preuve par production d'un rapport de détective privé», *RRD*, p. 246.

(16) Cass. 10 novembre 2008, *J.T.T.* n° 1026, 2/2009, p. 18.

une copie irrégulière», «n'établi[t] pas qu' [il a] la possession régulière de [celles-ci]», l'arrêt, qui, s'il impute au demandeur un usage abusif desdites lettres, ne constate pas de vol d'usage et qui ne se fonde ni sur le secret des lettres ni sur le caractère confidentiel de celles dont il s'agit, motive régulièrement et justifie légalement sa décision de les écarter des débats». F. KEFER y voit plutôt une prise de position sur la nécessité ou non pour le juge de devoir constater l'existence d'un vol d'usage ou de se fonder sur la violation du secret des lettres ou d'un devoir de confidentialité pour justifier la décision d'écartement des débats⁽¹⁷⁾. Ceci étant, on pourrait lire l'arrêt comme impliquant qu'il suffit que le juge du fond ait pu constater qu'une partie soumettait une lettre qui ne lui était pas destinée n'établissait pas être régulièrement entrée en possession de celle-ci pour justifier l'écartement de la preuve, et ce, sans égard aux critères dégagés par la jurisprudence *Antigoon*. Plus spécifiquement, et contrairement à ce que préconise l'arrêt du 10 mars 2008, l'arrêt du 10 novembre 2008 n'exige en effet pas que le juge du fond justifie au regard de ces critères l'écartement des preuves qu'il décide. K. VAN KILDONCK, tout en admettant cette interprétation, observe que cette différence d'orientation peut trouver à s'expliquer dans le fait que l'arrêt du 10 mars 2008 a été rendu par la section néerlandaise de la 3^{ème} chambre de la Cour de cassation tandis que l'arrêt du 10 novembre 2008 a été rendu par la section française de cette chambre, ce qui pourrait laisser penser que cette dernière s'opposerait à une extension de la jurisprudence *Antigoon* à la matière civile⁽¹⁸⁾.

4. Quoi qu'il en soit, la jurisprudence *Antigoon* semble se développer en droit social après une réticence des juges du fond⁽¹⁹⁾ et la doctrine prend acte de cette extension⁽²⁰⁾.

Compte tenu du fait que la fiabilité de la preuve est rarement mise en cause du fait de l'irrégularité de sa collecte et que les violations commises ne sont généralement pas sanctionnées de nullité, la seule cause de rejet automatique de la preuve demeure celle de l'absence de procès équitable. Au vu de l'arrêt *Davies*, on peut toutefois penser que les hypothèses d'une violation de ce dernier principe resteront rares. On épinglera toutefois un arrêt rendu par la cour du travail de Mons le 2 mars 2010 qui, sans inscrire sa réflexion dans le cadre de la jurisprudence *Antigoon*, a toutefois écarté un rapport dressé par un détective privé en invoquant que celui-ci avait agi de manière déloyale dès lors qu'il avait obtenu des informations de la part d'une personne soupçonnée d'exercer sans la licence requise la profession d'agent immobilier en se faisant passer pour un client potentiel. Le procédé jugé déloyal a, selon la Cour, empêché la personne en question d'apporter des éléments de contradiction lors du recueil de ces informations⁽²¹⁾.

Au vu de la jurisprudence de la Cour de cassation, il appartiendra au juge d'apprécier si la preuve obtenue irrégulièrement doit être rejetée au regard des critères énon-

cés par elle. Nous demeurons très dubitatifs et circonspects sur l'application en matière civile de ces critères manifestement conçus pour le droit pénal (la circonstance que l'autorité compétente pour la recherche, l'instruction et la poursuite des infractions a commis ou n'a pas commis l'irrégularité intentionnellement, la circonstance que la gravité de l'infraction excède manifestement celle de l'irrégularité, le fait que la preuve illicitement recueillie porte uniquement sur un élément matériel de l'infraction, le fait que l'irrégularité qui a précédé ou contribué à établir l'infraction est hors de proportion avec la gravité de l'infraction, ...)⁽²²⁾. En matière sociale, faut-il entendre pour la Cour de cassation que tous les modes d'instauration des atteintes légitimes à la vie privée (impliquant notamment publicité et consultation des travailleurs) seraient accessoires et que leur non-respect n'entraînerait qu'une irrégularité «purement formelle»? S'il faut réellement utiliser ces critères issus du droit pénal et les transposer, n'y a-t-il pas lieu d'avoir égard au fait que, bien souvent, l'employeur commet intentionnellement l'acte illicite pour se constituer la preuve des griefs qu'il formule envers un travailleur et qui justifieront, par exemple, un congé pour motif grave? Par ailleurs, qui établira la hiérarchie des manquements respectifs (Voyez «la circonstance que la gravité de l'infraction dépasse de manière importante l'illicéité commise» ou encore «le fait que l'irrégularité qui a précédé ou contribué à établir l'infraction est hors de proportion avec la gravité de l'infraction»), surtout en matière civile lorsque l'on se trouve en dehors de toute idée d'une «juste répression»? Le droit de surveillance de l'employeur l'emporterait-il systématiquement sur la protection de la vie privée du travailleur dès lors qu'il permet d'assurer la protection de droits qui seraient jugés plus fondamentaux, comme le droit de propriété? Demeure le critère des «conséquences sur le droit ou la liberté protégée par la règle violée». Jusqu'à présent et à notre connaissance, la jurisprudence belge n'a pas examiné la problématique de la recevabilité de la preuve obtenue en violation du droit au respect de la vie privée à l'aune de ce critère.

5. En effet, la Cour de cassation, en autorisant la production dans certaines conditions de preuves acquises irrégulièrement, prive le droit à la protection de la vie privée de la sanction la plus effective, même si d'autres sanctions restent envisageables⁽²³⁾. Insidieusement, en dehors de tout

(17) F. KEFER, «Antigone et Manon s'invitent en droit social. Quelques propos sur la légalité de la preuve», *R.C.J.B.*, 2009, p. 342.

(18) K. VAN KILDONCK, «Privacy werknemers. Onrechtmatig verkregen bewijs op het werk», *NjW*, 2010, n° 218, p. 182.

(19) Cour Trav. Anvers (sect. Hasselt), 2 septembre 2008, *Orientations*, 2009, p. 22, note K. ROSIER; Trib.Trav. Gand, 1^{er} septembre 2008, R.G. 175054/06, *www.cass.be*; voy. en sens contraire: Cour Trav. Bruxelles (2^{ème} ch.), 5 novembre 2009, RG 2009/AB/52381, *www.cass.be*.

(20) R. DE BAERDEMAEKER, «Admissibilité d'une preuve illicitement recueillie: quand la fin justifie les moyens...», *J.L.M.B.*, 2009, p. 584; F. KEFER, «Antigone et Manon s'invitent en droit social. Quelques propos sur la légalité de la preuve», *R.C.J.B.*, 2009, p. 340 à 342; K. VAN KILDONCK, «Privacy werknemers. Onrechtmatig verkregen bewijs op het werk», *NjW*, 2010, n° 218, p. 183.

(21) Cour Trav. Mons (14^{ème} ch.), 2 mars 2010, *J.T.*, 2010, p. 296., obs. D. MOUGENOT.

(22) En ce sens voy. D. MOUGENOT, «Humphrey Bogart au XXI^e siècle: la preuve par production d'un rapport de détective privé», *R.R.D.*, 2008, n° 127, p. 246.

(23) On rappellera toutefois que des dommages et intérêts peuvent être octroyés pour violation de la vie privée. Dans un jugement du 6 mars 2007 (Trib.Trav. Liège (3^{ème} ch.), 6 mars 2007, *R.R.D.*, 2007, p. 498, note K. ROSIER et S. GILSON; *J.L.M.B.*, 2008, p. 389), le tribunal du travail de Liège a considéré que l'employeur, en obtenant des images de façon irrégulière, a manqué au principe de la loyauté dans le cadre de l'exécution de contrat de travail. Il condamne l'employeur à des dommages et intérêts en se fondant sur un manquement à l'article 16 de la loi sur le contrat de travail ainsi sur l'existence d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil. Ce faisant, le tribunal épingle le recueil de la preuve par caméra de manière irrégulière comme constituant un comportement fautif réalisé au cours du processus ayant abouti au licenciement. Il qualifie ce comportement de «faute dans l'exercice du droit de licencier au sens large». Le Tribunal juge également que la travailleuse démontre avoir subi un dommage du fait de ce comportement fautif, dommage consistant en une atteinte à sa vie privée. La Cour du travail de Liège avait également octroyé des dommages et intérêts en raison de la production de courriers électroniques dont l'employeur avait irrégulièrement pris connaissance (Cour Trav. Liège (sect. Namur), 11 janvier 2007, *R.R.D.*, 2007, p. 488, note K. ROSIER et S. GILSON). La Cour considéra que la prise de connaissance irrégulière de courriers électroniques ainsi que le fait de les imprimer et de les produire en justice relèvent d'une défense en justice abusive et estime que l'écartement de cette pièce ne suffit pas à réparer le dommage et octroie à la travailleuse des dommages et intérêts.

compromis entre les partenaires sociaux⁽²⁴⁾ sur les équilibres à atteindre entre le droit de surveillance et la protection de la vie privée, il s'agit donc de la plus grande atteinte à la

protection de la vie privée au travail que l'on ait connu depuis longtemps.

Karen ROSIER

Avocate au Barreau de Namur, Assistante à la faculté de Droit des F.U.N.D.P. et chercheuse au Centre de Recherches Informatique et Droit (Crid) des F.U.N.D.P.

Steve GILSON

Avocat au Barreau de Namur, Maître de Conférences invité à la faculté de droit de l'UCL⁽²⁵⁾ et chargé de cours à l'I.C.H.E.C.

(24) Même si l'on sait que réglementer les atteintes à la vie privée du travailleur par des CCT n'est sans doute pas le plus opportun (Voyez à ce sujet, S. GILSON, «Etat des lieux de la vie privée au travail à la lumière de la jurisprudence» p. 6, n° 13, texte disponible sur www.arsjuridica.be).

(25) Atelier de droit social (Académie Louvain) – Crides.

Sire, un arrêté, s'il vous plaît! (bis) – Sur le risque d'accident du travail pour les stagiaires en formation professionnelle (*)

C'est sous ce titre que, dans le numéro 4/1995 des *Chroniques de Droit Social*, nous commentons un arrêt de la Cour de cassation qui confirmait que les stagiaires en formation professionnelle ne relevaient pas du champ d'application de la législation sur les accidents du travail, mais avaient droit à des avantages équivalents à charge d'une assurance de droit commun⁽¹⁾.

Cet arrêt constituait la conclusion heureuse d'un litige où l'assureur, qui avait accepté l'assurance contractée par un employeur et en avait encaissé les primes, avait contesté devoir quoi que ce soit à la victime, sous prétexte que les Communautés ne sont pas compétentes pour régler les droits des stagiaires en matière d'accident du travail!

Ce prétexte s'autorisait d'une formulation malheureuse de la réglementation de la Communauté française, qui disait que les stagiaires en formation professionnelle «sont assujettis à la loi sur les accidents du travail». La cour du travail de Gand, confirmée par la Cour de cassation, avait décidé que cette formulation devait se lire: «ont droit à des avantages équivalents à ceux de la loi sur les accidents du travail», ce qui était la formulation retenue par les Communautés flamande et germanophone, que la Communauté française a repris également depuis lors.

Dans le commentaire, nous nous réjouissions de cette issue heureuse, mais appelions tout de même à une extension du champ d'application de la loi sur les accidents du travail, afin que les stagiaires ne bénéficient pas seulement en théorie d'avantages équivalents aux travailleurs, mais bénéficient également de l'encadrement juridique et administratif offert par la loi sur les accidents du travail pour assurer un effet pratique aux avantages qu'elle prévoit.

A l'époque, nous avons insisté surtout sur le contrôle du Fonds des Accidents du Travail. Dans l'affaire commentée,

le litige était apparu après que le FAT se fût déclaré incompetent pour entériner l'accord conclu entre l'assureur et la victime au sujet des indemnités de l'incapacité permanente. L'indemnisation proposée (à titre subsidiaire) par l'assureur était très inférieure à celle proposée dans la perspective d'un contrôle par un organisme public! Nous n'avions pas jugé nécessaire de nous étendre longuement sur les autres conséquences de la technique juridique boiteuse mise en place par les Communautés. Pour être franc, nous ne voulions pas lever des lièvres qui, à l'époque, n'étaient pas encore apparus dans la pratique. Et puis, nous croyions naïvement que notre appel, qui avait été bien capté dans les instances compétentes, aurait été suivi d'effets dans les semaines ou les mois qui suivraient.

Près de quinze ans plus tard, où en sommes-nous?

Sur le plan politique, notre appel a été rejoint par plusieurs avis unanimes du Conseil national du travail et du comité de gestion du Fonds des Accidents du Travail. Malheureusement, cela n'a toujours pas débloqué la situation.

On aimerait, à la limite, pouvoir écrire que les stagiaires en formation professionnelle sont les victimes collatérales de l'imbricatio institutionnel belge, le gouvernement fédéral n'osant pas empiéter sur des choix opérés par les instances fédérées. A défaut d'y trouver une solution à leurs problèmes, ils pourraient peut-être trouver une consolation à pouvoir se dire mêlés à un enjeu dont on parle dans les médias. Malheureusement, la réalité est à la fois plus simple et plus affligeante: ils sont avant tout victimes d'obstacles bureaucratiques opposés par des gens qui ne connaissent pas le dossier.

Alors, pour que nul n'en ignore, et que pour nul ne puisse prétexter qu'il ne savait pas, répétons en le développant ce que nous disions déjà en 1995.

La formation professionnelle dans le labyrinthe belge

La formation professionnelle des demandeurs d'emploi est de la compétence des Communautés, dans la logique de l'attribution aux Communautés des «matières culturelles». En vertu de l'article 4, 16°, de la loi spéciale du 8 août 1980, les matières culturelles sont, notamment, «la reconversion et le recyclage professionnels», sous réserve de

(*) «Een koninklijk besluit, Sire, als 't u blieft! (bis) – Over het risico arbeidsongevallen voor cursisten in beroepsopleiding», (n.v.d.r.).

(1) P. PALSTERMAN, «Un petit arrêté pour les stagiaires en formation professionnelle, Sire!» observations sous Cass. 16 janvier 1995, *Chr. D.S.* 1995 p. 163 à 166.